



## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vertreten durch Dr. Harald Christandl gegen den Bescheid des Finanzamtes Graz-Umgebung vom 9. Juli 2002 betreffend Säumniszuschlag – Steuer 2002 entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben.

### Rechtsbelehrung

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 291 der Bundesabgabenordnung (BAO) ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht Ihnen jedoch das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung dieser Entscheidung eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof oder den Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Gemäß § 292 BAO steht der Amtspartei (§ 276 Abs. 7 BAO) das Recht zu, gegen diese Entscheidung innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung (Kenntnisnahme) Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben.

### Entscheidungsgründe

Mit dem Bescheid vom 15. Mai 2002 schrieb das Finanzamt der Bw. Grunderwerbsteuer in der Höhe von 3.524,09 € vor. Das Finanzamt ließ diesen Bescheid durch Organe der Post ohne Zustellnachweis zustellen.

Da die Grunderwerbsteuer nicht bis zum Fälligkeitstag 24. Juni 2002 entrichtet wurde, setzte das Finanzamt mit dem Bescheid vom 9. Juli 2002 am Abgabenkonto der Bw. gemäß § 217 Abs. 1 und 2 BAO einen ersten Säumniszuschlag in der Höhe von 70,48 € fest.

Gegen diesen Bescheid erhob die Bw. durch ihren ausgewiesenen Vertreter das Rechtsmittel der Berufung. Der Säumniszuschlag sei zu Unrecht festgesetzt worden, weil der Grunderwerbsteuerbescheid weder der Bw. noch ihrem Vertreter zugestellt worden sei. Erst durch die Zustellung des angefochtenen Bescheides habe die Bw. von der Erlassung des Grunderwerbsteuerbescheides erfahren und unmittelbar danach die Grunderwerbsteuer zur Einzahlung gebracht.

Mit der Berufungsvorentscheidung vom 16. September 2002 wies das Finanzamt die Berufung als unbegründet ab. Mit dem Bauträgervertrag vom 23./25. April 2002 habe die Bw. mit der M GmbH einen grunderwerbsteuerpflichtigen Vorgang abgeschlossen. In diesem Zusammenhang sei Rechtsanwalt Dr. C. als bevollmächtigter Vertreter bekanntgegeben worden, weshalb der Abgabenbescheid vom 15. Mai 2002 zu seinen Händen zugestellt worden sei. Da die Adressierung des Bescheides korrekt gewesen und von der Post eine Rückleitung des Bescheides wegen Unzustellbarkeit nicht erfolgt sei, sei davon auszugehen, dass die Zustellung rechtmäßig erfolgt sei. Es sei unwahrscheinlich, dass der am gleichen Tag an Dr. C. versendete Abgabenbescheid an den Zweiterwerber der Liegenschaft ebenfalls in Verlust geraten sei; es sei wohl nur der Zahlungstermin für die Abgabe übersehen worden.

Die Bw. stellte daraufhin ohne weitere Ausführungen den Antrag, die Berufung der Abgabenbehörde zweiter Instanz zur Entscheidung vorzulegen.

### ***Über die Berufung wurde erwogen:***

Wird gemäß § 217 Abs. 1 BAO in der im vorliegenden Fall anzuwendenden Fassung des BGBl I 2000/142 eine Abgabe, ausgenommen Nebengebühren, nicht spätestens am Fälligkeitstag entrichtet, so sind nach Maßgabe der Abs. 2 und 3 Säumniszuschläge zu entrichten.

Gemäß § 98 BAO sind, soweit nichts anderes bestimmt ist, Zustellungen nach dem Zustellgesetz, BGBl. Nr. 200/1982, vorzunehmen.

Gemäß § 2a Abs. 2 Zustellgesetz in der ab 1.1.2002 geltenden Fassung (Zustellung durch Organe der Post) sind auf Zustellungen ohne Zustellnachweis die §§ 6, 7, 8 Abs. 1, 8a, 9 bis 12, 28 bis 30 und sinngemäß auch § 26 Abs. 2 anzuwenden.

Ist gemäß § 26 Abs. 2 Zustellgesetz das Schriftstück der Gemeinde oder dem behördlichen Zusteller übergeben worden, wird vermutet, dass die Zustellung am dritten Werktag nach der

Übergabe vorgenommen wurde. Im Zweifel hat die Behörde die Tatsache und den Zeitpunkt der Zustellung von Amts wegen festzustellen. Die Zustellung gilt als nicht bewirkt, wenn sich ergibt, dass der Empfänger oder dessen Vertreter im Sinne des § 13 Abs. 3 wegen Abwesenheit von der Abgabestelle nicht rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis erlangen konnte, doch wird die Zustellung mit dem der Rückkehr an die Abgabestelle folgenden Tag wirksam.

Im vorliegenden Fall wird daher auf Grund der sinngemäßen Anwendung des § 26 Abs. 2 Zustellgesetz vermutet, dass die Zustellung des Grunderwerbsteuerbescheides vom 15. Mai 2002 am dritten Werktag nach der Übergabe an die Post als bewirkt gilt. Diese Vermutung ist allerdings widerlegbar.

Nun ist es in einem solchen Fall der Zustellung eines Schriftstückes ohne Zustellnachweis nicht möglich, dem Empfänger den Negativbeweis der Nichtzustellung aufzuerlegen; die Beweislast für die Tatsache und den Zeitpunkt der Zustellung trifft daher die Abgabenbehörde (siehe auch Ritz, BAO-Kommentar, 2. Aufl, Rz 3 zu § 26 ZustG).

Die Abgabenbehörde führt dazu in der Berufungsvorentscheidung vom 16. September 2002 aus, die Adressierung des Bescheides sei korrekt erfolgt, das Schriftstück von der Post wegen Unzustellbarkeit nicht rückgeleitet worden und darüberhinaus sei es unwahrscheinlich, dass der zweite am gleichen Tag an den gleichen Zustellbevollmächtigten versendete Grunderwerbsteuerbescheid ebenfalls nicht zugestellt worden sei.

Diesen Argumenten ist entgegen zu halten, dass die Möglichkeit, dass ein der Post zur Beförderung übergebenes Schriftstück auf dem Weg zum Adressaten verloren geht, nicht gänzlich ausgeschlossen werden kann. Dies gilt auch für zwei idente Schriftstücke, die am gleichen Tag an den gleichen Adressaten zugestellt werden sollten.

Gemäß § 26 Abs. 2 Zustellgesetz hat die Behörde im Zweifel die Tatsache und den Zeitpunkt der Zustellung von Amts wegen festzustellen. Einen Nachweis, dass der in Rede stehende Grunderwerbsteuerbescheid an den Vertreter der Bw. zugestellt wurde, kann seitens der Abgabenbehörde nicht erbracht werden. Hat die Behörde jedoch bei der Zustellung eines Schriftstückes einen Zustellnachweis für entbehrlich gefunden, so muss sie die Folgen auf sich nehmen, wenn sie späterhin der Behauptung der Partei, sie hätte den Bescheid nicht empfangen, nicht wirksam entgegenzutreten vermag (vgl. VwGH 16.12.1999, 99/16/0113).

Erledigungen werden dadurch wirksam, dass sie demjenigen bekanntgegeben werden, für den sie ihrem Inhalt nach bestimmt sind. Die Bekanntgabe erfolgt bei schriftlichen

Erledigungen – abgesehen von im vorliegenden Fall nicht zutreffenden Ausnahmen – durch Zustellung (§ 97 Abs. 1 lit. a BAO).

Ein verwaltungsbehördlicher Bescheid gilt daher erst mit der Zustellung als erlassen. Vor Bekanntgabe entfaltet ein Bescheid keinerlei Rechtswirkungen.

Da im vorliegenden Fall davon auszugehen ist, dass der Grunderwerbsteuerbescheid vom 15. Mai 2002 nicht zugestellt wurde und die Abgabenfestsetzung somit nicht rechtswirksam erfolgt ist, besteht auch keine Verpflichtung zur Entrichtung eines Säumniszuschlages.

Der Berufung war daher stattzugeben und der angefochtene Säumniszuschlagsbescheid vom 9. Juli 2002 ersatzlos aufzuheben.

Graz, 21. März 2003